

# In memoriam professor Peter Birks; (1941-2004)

Op 6 juli 2004 overleed Peter Birks. Hij was een van de grootste rechtswetenschappers van de laatste decennia. Mede vanwege zijn verbondenheid met Nederland, willen wij graag een korte bijdrage wijden aan deze invloedrijke jurist, die gekenmerkt werd door een warme persoonlijkheid.



## 1. Academische loopbaan

Peter Brian Herrenden Birks werd geboren op 3 oktober 1941. Hij werd opgeleid aan de Universiteit van Oxford (Trinity College) en University College of Londen. Van 1985 tot 1988 was hij professor of Civil Law aan de Universiteit van Edinburgh en van 1988 tot 1989 hoogleraar aan de Universiteit van Southampton. In 1989 werd hij benoemd tot Regius Professor of Civil Law aan de University of Oxford en tot Fellow van All Souls College. Hij is sedert die tijd gastdocent geweest aan verschillende universiteiten buiten het Verenigd Koninkrijk (zoals Freiburg in Breisgau, Hong Kong, Melbourne en University of Texas in Austin). In 2003 werd hij benoemd tot hoogleraar Anglo-Amerikaans recht te Leiden. Aan Birks zijn talloze eerbetuigingen ten deel gevallen, waaronder: Fellow of the British Academy, Doctor of Civil Law aan de Universiteit van Oxford, Doctor of Laws aan de Universiteit van Edinburgh, Honorary Queens' Counsel en eredoctoraten van de universiteiten van Regensburg, Nijmegen en De Montfort University. In 2001 is hij verkozen tot buitenlands lid van de KNAW.

Birks was van 1994 tot 1996 houder van de wisselleerstoel van het Centrum voor Postdoctoraal Onderwijs (CPO), KU Nijmegen. Als wisselleerstoelhouder heeft hij met een grote inzet en een ontembaar enthousiasme initieel en post-initieel onderwijs verzorgd.

Gedurende vijf jaren heeft Birks onderwijs gegeven in het kader van de onder verantwoordelijkheid van het Pallas Consortium verzorgde postdoctorale LL.M in European Business Law. Bij herhaling was Birks the keynote speaker op congressen die (mede) door de Nijmeegse faculteit werden verzorgd.

Voorts is hij betrokken geweest bij onderzoek van het Onderzoekcentrum Onderneming en Recht (OO&R) van de Nijmeegse faculteit. In het bijzonder verdient vermelding zijn belangrijke bijdrage aan het onderzoeksproject “Principles of European Trust Law” dat in de jaren 1996- 1999 werd uitgevoerd. Mede dankzij de stimulerende participatie van Birks is er sprake van een vruchtbare samenwerking tussen de universiteiten van Oxford en Nijmegen.

## **2. Betekenis voor de rechtswetenschap**

Een indrukwekkende academische loopbaan bracht Birks in 1989 op de prestigieuze leerstoel van de Regius Professor of Civil Law aan de Universiteit van Oxford. De aan deze leerstoel verbonden leeropdracht betreft het Romeinse recht. Birks geldt dan ook als een belangrijke beoefenaar van het Romeinse recht. Hij was samen met G. McLeod vertaler en uitgever van Justinian's Institutes (Londen 1987) en hij heeft gezaghebbende publicaties over het Romeinse goederenrecht en het delictenrecht vervaardigd. Toch is Birks' faam vooral gebaseerd op zijn activiteiten als beoefenaar van het hedendaagse Engelse privaatrecht. Hij wordt als een van de leidende en beeldbepalende academische beoefenaars van het Engelse privaatrecht beschouwd. Hij geniet echter ook daarbuiten groot aanzien. Dat geldt niet alleen voor common lawlanden als de Verenigde Staten, Australië, Nieuw Zeeland en Canada, maar ook voor landen die behoren tot de continentaal-Europese rechtstraditie. Vooral door zijn toedoen heeft de ‘Law of Restitution’ zich tot een zelfstandig rechtsgebied in het Engelse recht ontwikkeld. Birks' ideeën over ‘Unjust Enrichment’ zijn ook voor wetenschappers uit de civil law-landen van groot belang, bij het doordenken van de leerstukken van onverschuldigde betaling en ongerechtvaardigde verrijking. Door zijn Romeinsrechtelijke achtergrond onderscheidde Birks zich van vele andere Anglo-Amerikaanse topwetenschappers. Dankzij zijn kennis van het Romeinse recht – dat ten grondslag ligt aan de continentaal Europese rechtsstelsels, maar ook het Engelse recht niet onberoerd heeft gelaten – was hij in staat een brug te slaan tussen common law en civil law. Hij had het vermogen een common law-rechtsstelsel toegankelijk en inzichtelijk te maken voor de continentaal-Europese jurist. Andersom heeft hij het continentale Europese privaatrecht vruchtbaar gemaakt voor de Engelse beoefenaars van het privaatrecht. Voor de ontwikkelingen van de common law zijn rechterlijke uitspraken richtinggevend. Door de nieuwe technologie kan tegenwoordig vrijwel van iedere rechterlijke uitspraak kennis worden genomen. De overdaad aan informatie die daar- door ontstaat, maakt het steeds moeilijker zicht te krijgen op de ontwikkelingen in de common law, niet alleen voor civil law-juristen, maar ook voor de common lawyers zelf. Reeds in 1983 onderkende Lord Goff het probleem van de “information overload”. Over de aanpak hiervan merkte hij het volgende op:

*“There is only one way to overcome this problem. Precedent has to yield more ground to principle, information to understanding. It is a long-term solution. In the end every lawyer must get a better grip on the structure of principle which holds the innumerable precedents together.”<sup>1</sup>*

Het wetenschappelijke werk van Birks laat een zelfde benadering zien. Als rechtgeaarde beoefenaar van het Romeinse recht zoekt hij bij voortduring naar de beginselen en de structuur die aan de afzonderlijke rechterlijke beslissingen ten grondslag (behoren te) liggen.

Een buitengewoon fraai voorbeeld van Birks' benadering levert het enige jaren geleden (Oxford 2000) verschenen tweedelige opus "English Private Law" op. Dit monumentale werk, dat is geschreven door een team van vooraanstaande juristen met Birks als "editor", is niet alleen een "must" voor iedere wetenschapper die zich in het Engelse privaatrecht wil verdiepen, maar behoort ook tot het vaste gereedschap van vele praktijkjuristen in en buiten Engeland. Daarmee is tevens een andere kwaliteit van Birks aangestipt: zijn oog voor de praktijk. Zijn werk getuigt van realiteitszin en de maatschappelijke relevantie daarvan is hoog. Wij noemen slechts het door hem uitgegeven 'Laundering en Tracing' (Oxford 1995), over de mogelijkheden die het privaatrecht biedt bij het bestrijden van het witwassen van crimineel geld.<sup>2</sup>

### 3. De 'law of unjust enrichment'

*"It ought to be possible to take any legal subject and to cut away its detail so as to reveal the skeleton of principle which holds it together."*

Zo begint het magistrale 'An Introduction to the Law of Restitution'. (Oxford 1985, herziene uitgave 1989). Op basis van het materiaal bijeengebracht in Goff en Jones, 'The Law of Restitution', definieert Birks in dit baanbrekende werk ongerechtvaardigde verrijking als een derde bron van verbintenis, naast overeenkomst en onrechtmatige daad. De in dit boek beschreven structuur van de 'Law of Restitution' heeft hij vervolgens uitgewerkt in een lange reeks van publicaties, die tezamen met het boek een diepgaande invloed hebben gehad op de wijze waarop in wetenschap en rechtspraak gedacht wordt over dit rechtsgebied. In 2003, nauwelijks meer dan een half jaar voor zijn overlijden, verraste Birks vriend en vijand met een nieuw boek, eenvoudigweg 'Unjust Enrichment' (Oxford 2003) geheten. In dit nieuwe werk komt Birks terug op een drietal principes, die hij in zijn eerdere werk heeft geformuleerd. Op de eerste plaats dient het volgens Birks te gaan om de 'law of unjustified enrichment' en niet om de 'law of restitution'. In zijn boek uit 1985 stond de 'law of restitution' nog centraal. Dit rechtsgebied werd verdeeld in 'autonomous unjust enrichment' (ongerechtvaardigde verrijking) en 'restitution for wrongs' (voordeelsafgifte bij wanprestatie en onrechtmatige daad). In het nieuwe boek geeft hij de voorkeur aan een 'event-based' categorisering (ongerechtvaardigde verrijking als bron van verbintenis) boven een die 'response-based' (restitutie) is. Op de tweede plaats verlaat hij het in 1985 geformuleerde beginsel dat bij ongerechtvaardigde verrijking er altijd een met de verrijking corresponderende verarming moet zijn. De belangrijkste koerswijziging betreft evenwel de benadering van 'unjust'. In zijn Nijmeegse inaugurele rede (Nijmegen 1994) stelde Birks: "The quality of the transfer as an *indebitum* is not material". Het traditionele uitgangspunt van de common law is dat de onverschuldigdheid der prestatie, of meer in het algemeen: een *ongegronde* vermogensvermeerdering, geen grond voor restitutie is. Er dienen meer specifieke factoren te zijn die restitutie rechtvaardigen, door Birks aangeduid als "unjust factors". De traditionele Engelse zienswijze is dat eiser moet aantonen dat er sprake is van een van een aantal "down to earth reasons" die restitutie rechtvaardigen, zoals dwaling, dwang, misbruik van omstandigheden, of "failure of consideration". In 2003 wijzigt hij zijn opvatting op een fundamentele wijze: 'zonder rechtsgrond' (absence of basis; sine causa) is, net als in de civil law systemen, de enige 'unjust factor'. Hij motiveert dit als volgt:

*"the onward march of case law and academic analysis, especially comparative analysis, has both compelled and convinced me that it was a misjudgement to insist that the common law, late coming, had by good luck hit upon a better way of answering the question whether an*

*enrichment was unjust than, with their much longer experience, the civilian jurisdictions had achieved”.*

Het getuigt van grote moed dat Birks op deze wijze zijn inzichten veranderd heeft. Zelf schrijft hij hierover, op een voor hem zo karakteristieke wijze:

“Almost everything of mine now needs calling back for burning.

St. Paul was relatively lucky. In one flash of blinding light he knew that he must change sides. In the university the awful sense of having been wrong comes on more slowly and with it the still more awful realization that one must befriend those who one has persecuted and persecute those who are one's friends. But universities are for getting to the bottom of things, come what may. Public apostasies may ruin a reputation and thus cost a merit point of two, but that cannot be helped. I dare not say that I am finally error-free, but in my view, for whatever it may still be worth, this butterfly, although it could certainly have been better depicted by another hand, is very beautiful and its emergence from the chrysalis of restitution is something to celebrate.”

Unjust Enrichment zal zonder enige twijfel evenals zijn voorganger uit 1985 de geschiedenis ingaan als een ‘masterpiece of analytical jurisprudence’. Het is zeer betreurenswaardig dat het de auteur niet meer vergund was om de hierin geformuleerde gedachten verder te verdedigen. Men kan alleen nog hopen dat het nieuwe gedachtegoed van Birks in het Engelse recht wordt gereciperd.

#### **4. Loyaal en trouw**

Peter Birks gaf gepassioneerd en uitdagend onderwijs. Met een niet aflatende energie ging hij in discussie met studenten en collegae. Door zijn grote denkkraft en heldere formuleringen wist hij anderen gemakkelijk te overtuigen. Zijn colleges en tutorials zijn voor velen een onbetaalbare bron van inspiratie geweest. Birks was een trouwe en loyale collega, die wars was van opgeblazenheid. Afspraken die hij maakte, kwam hij steeds stipt na. Ook na zijn terugtreden als houder van de wisselleerstoel van het CPO konden wij steeds een beroep op hem doen. Wij hebben in hem niet alleen een eminent jurist en geleerde, maar ook een goede vriend verloren.

*C.J.H. Jansen*

*S.C.J.J. Kortmann*

*H.L.E. Verhagen*